

A (IM)PARCIALIDADE DO JUIZ NOS PROCESSOS ESTRUTURAIS OU PROCESSOS POR QUESITOS

THE (IM)PARTIALITY OF THE JUDGE IN STRUCTURAL PROCESS OR PROCEDURE BY ASKING QUESTIONS

Agenor Cássio Nascimento Correia de Andrade

Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Pará (TJPA). Mestrando em Direito na Universidade Federal do Pará (UFPA), na área temática “Normas Fundamentais Processuais e Processo Coletivo/Técnicas de Coletivização”. Especialista em Direito Público pela Universidade Católica de Petrópolis. Constelador Sistêmico. Facilitador de Círculos Restaurativos. Formador da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento dos Magistrados (ENFAM).
E-mail: agenor.andrade@tjpa.jus.br.

Gisele Santos Fernandes Góes

Estágio pós-doutoral em andamento (UFPR). Doutora (PUC SP). Mestre (UFPA). Professora (UFPA). Procuradora. Regional do Trabalho (MPT).
E-mail: gisele.goes@ufpa.br

Sandoval Alves Silva

Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA), na linha de pesquisa sobre constitucionalismo, democracia e direitos humanos, Procurador do trabalho lotado na Procuradoria Regional do Trabalho da 8.^a Região, Professor da Universidade Federal do Pará (UFPA), na Pós-Graduação de Direito - PPGD e na graduação, membro do IIDP (Instituto Ibero Americano de Direito Processual). Associado da ANNEP (Associação Norte Nordeste dos Professores de Processo), ex-Coordenador Nacional da Coordenadoria Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades e Eliminação da Discriminação no Trabalho - COORDIGUALDADE, ex-professor de Direito Financeiro e Orçamento Público, ex-procurador do Estado do Pará, ex-assessor da Auditoria Geral do Estado do Pará e ex-analista de controle externo do Tribunal de Contas do Estado do Pará. Coordenador do grupo de pesquisa "Conflitos: Administração, Processo e a Paz" (CNPq).
E-mail: sas@ufpa.br

Aprovado em: 26/01/2024

RESUMO: O presente artigo objetiva analisar, por meio de uma abordagem hipotético-dedutiva e de um levantamento doutrinário e jurisprudencial, se a atuação do magistrado nos processos estruturais pode afetar a imparcialidade do julgador. Com base nas premissas do processo estrutural, constata-se que o juiz, não obstante a faculdade de atuação de ofício em alguns casos, não influi diretamente no resultado, apenas instiga as partes em algumas situações consideradas necessárias pelas normas processuais. Além disso, ainda que haja a ruptura da estrutura hierárquica do modelo clássico, o juiz possui limitações no processo estrutural, como a necessidade de garantir a concretização das garantias constitucionais. Conclui-se que o processo estrutural não viola a imparcialidade, mas permite que as demandas sejam satisfatoriamente prevenidas, administradas e solucionadas, uma vez que a estrutura tradicional processual não é mais apta a fazê-lo diante da

complexidade das relações jurídicas atuais.

Palavras-chave: Processo estrutural. Processo civil brasileiro. Atuação judicial. Imparcialidade.

ABSTRACT: This article aims to analyze whether the performance of the magistrate in structural processes can affect the impartiality of the judge, through a hypothetical-deductive approach and a doctrinal and jurisprudential survey. Starting from the premises of the structural process, it appears that the judge, despite the ability to act *ex officio* in some cases, does not directly influence the result, only instigates the parties in some situations considered necessary by the procedural rules. Furthermore, even if there is a rupture in the hierarchical structure of the classical model, the judge has limitations in the structural process, such as the need to guarantee the realization of constitutional guarantees. It is concluded that the structural process does not violate impartiality, but allows claims to be satisfactorily prevented, managed and resolved, since the traditional procedural structure is no longer able to do so in the face of the complexity of current legal relationships.

Keywords: Structural process. Brazilian civil procedure. Judge's performance. Impartiality.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Processos estruturais e processos por quesitos. 2 A atuação do magistrado nos processos estruturais e nos processos por quesitos. 3 A imparcialidade do juiz no processo estrutural e no processo por quesitos. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Os processos estruturais têm tomado cada vez mais espaço nos debates doutrinários e têm consistido em um novo formato de atuação do magistrado, na medida em que o juiz é chamado a assumir uma posição proativa, dialógica e cooperativa, para que, junto com os envolvidos¹, consiga superar o estado de desconformidade das estruturas públicas e/ou privadas violadoras de direitos fundamentais. Destaca-se, desde logo, que não se deve confundir o diálogo deliberativo com a responsabilidade judicial, visto que o diálogo representa os próprios parceiros envolvidos administrando os seus conflitos e problemas, enquanto a responsabilidade judicial é representada pelo contraditório das partes em uma demanda processual para que o juiz possa atuar em regime de substituição dos sujeitos envolvidos

Preliminarmente, destaca-se que há uma distinção conceitual entre litígio estrutural e processo estrutural. O primeiro é aquele tipo de litígio decorrente do modo como opera uma estrutura burocrática, usualmente de natureza pública, sendo um universo maior porque sua existência não depende da existência do Judiciário (VITORELLI, 2018, p. 339). Já o processo estrutural é aquele em que se veicula um litígio estrutural, pautado por problema estrutural, e em que se pretende alterar esse estado de desconformidade, substituindo-o por um estado de coisas

¹ Para aprofundar o tema, ver Silva (2016) e Tremblay (2005, p. 634-635).

ideal (DIDIER JR.; ZANETI JR.; OLIVEIRA, 2020, p. 107).

A desestruturação das instituições foi recebida no Brasil como um estado de coisas inconstitucional, abordado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da Medida Cautelar (MC) na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 347, influenciada por casos estrangeiros, destacando-se os casos da Colômbia (Sentença T-153/1998, sobre o sistema penitenciário, e Sentença T-025/2004, sobre o deslocamento forçado interno) e dos Estados Unidos caso *Holt v. Sarver* e seguintes (ações sobre adequação de prisões e sistemas penitenciários norte-americanos), que se traduzem em violações sistemáticas, estruturais ou por quesitos de direitos fundamentais suportados pela sociedade com uma omissão reiterada e persistente das autoridades públicas.

A existência de um litígio estrutural pode acarretar ou não a propositura de um processo estrutural. Assim, o litígio estrutural é o gênero que pode ter como espécie a atuação judicial e extrajudicial. Assim, desenvolveu-se a concepção de processo por quesitos, realizado pela atuação do Ministério Público com total legitimidade para participar de diálogos e deliberações sobre políticas públicas e do cumprimento de normas constitucionais de concretização de direitos humanos, em virtude de sua missão institucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis (SILVA, 2016, p. 106). Tal ótica tem plena aplicabilidade no processo judicial, não sendo abordada especificamente porque os processos por quesitos ainda são limitados ao âmbito extraprocessual.

Nesse particular aspecto, apresenta-se a hipótese de processo judicial por quesitos, que consiste em um processo deliberativo dialógico do Ministério Público ou outro legitimado com os demais sujeitos envolvidos em demandas judiciais, com fundamento na teoria da decisão resolutiva. Essa teoria é aplicada para especificar os elementos de concretização dos direitos humanos realizados por meio do diálogo constitucional dirigido pelo Ministério Público, nos casos extrajudiciais, ou por meio do regime de substituição judicial, nos casos judiciais, em que se identificam os elementos essenciais e acidentais: saber “o quê”, “por quê”, “onde”, “quando”, “para quê”, “quem”, “como”, “o custo” e “a cominação” da tomada de decisão, da concretização e da realização dos direitos humanos sociais (SILVA, 2016, p. 193), sob a responsabilidade da convicção do juiz que atuará em regime de substituição das partes envolvidas.

Superar o estado de desconformidade ou de coisa inconstitucional é o principal escopo do processo estrutural ou processo por quesitos, na medida em que visa resolver o problema² não de

² No presente trabalho, emprega-se o termo “problemas” de modo genérico para designar tanto os conflitos, os problemas quanto as insatisfações sociais (CPIS), os quais são denominações diferentes para problemáticas com aspectos e elementos também diferentes.

forma superficial, mas com resultados significativos que superem aquela determinada situação caótica e desestruturada.

Tais situações somente se resolvem com uma reestruturação ou com a especificação e a realização de todos os quesitos que precisam ser enfrentados no processo. Logo, refazem-se as estruturas ou responde-se aos quesitos para alcançar um estado ideal, sendo o processo por quesitos um meio apto para atingi-lo. O que se pretende quando se leva o problema a Juízo é alcançar esse estado.

Diante desse cenário, cabe uma total reformulação da atuação judicial nos processos estruturais e por quesitos. A complexidade da temática e da conflituosidade dos agentes envolvidos é tão grande que o juiz atua muito mais como um agente facilitador de negociação endoprocessual e de troca do que como um agente encarregado da decisão e da imposição, inclusive quanto à formação da prova.

A produção de provas no processo estrutural também é realizada de forma dialógica e simétrica. Nesse sentido, Silva (2017, p. 311-312) e Mitidiero (2011, p. 56) observam que o direito ao processo colaborativo impõe ao magistrado um duplo papel durante a condução: (1) a paridade no diálogo e (2) a simetria na produção de provas. Há, portanto, assimetria apenas no momento da decisão. O juiz participa da formação da prova e, de forma cooperativa, pela via do diálogo, valora a prova produzida juntamente com as partes. Essa postura tem a finalidade de dotar os sujeitos e o juiz de condições de determinar como o acordo será bem realizado, segundo o conceito de informação adequada sobre a situação estruturante.

Nesse contexto, cabe questionar se o contato prévio do juiz com o litígio estruturante, colhendo informações dos envolvidos de forma autocompositiva, tendo contato com as provas produzidas, poderia, de alguma maneira, comprometer a imparcialidade judicial.

Não havendo acordo, o juiz substituirá os envolvidos em suas vontades objetivas, elaborando o significado e determinando a concretização da norma controvertida ou do direito humano violado (SILVA, 2016, p. 214).

Pontua-se que o acordo realizado de forma dialógica e cooperativa é a tônica do processo estrutural, devendo o magistrado sempre empreender esforços para que o procedimento seja costurado por pontos consensuais. No entanto, poderá haver situações em que o magistrado venha a ser chamado a decidir de forma substitutiva às partes, sob pena de negativa de tutela jurisdicional, devendo decidir com base na vontade concreta da norma e em sua atividade intelectual (SILVA, 2016, p. 223). É nesse específico aspecto que consta a indagação que move a presente pesquisa.

Diante do exposto, questiona-se: em que medida a atuação do magistrado nos processos estruturais pode afetar a imparcialidade do julgador? Levanta-se a hipótese de que a atuação do

juiz no processo estrutural, mesmo com a participação no diálogo sobre a valoração da prova, não afasta do magistrado a condição de sujeito imparcial, que continua mantendo-se equidistante dos envolvidos e atuando apenas como gestor dos atos de superação do problema estrutural. Pelo contrário, a não participação violaria o dever fundamental da persecução da verdade e seria uma hipótese de negativa de tutela jurisdicional por negativa de convicção judicial.

Justifica-se a investigação porque, sem a pormenorização do problema proposto, não se pode chegar a compreender corretamente a atuação do juiz quando se insere nos processos estruturais ou processos por quesitos, na medida em que ele deve assumir a condução dialógica e cooperativa com os sujeitos envolvidos, sem perder a função jurisdicional de substitutividade das partes quando necessário.

O estudo objetiva, portanto, identificar em que medida o desempenho do magistrado em processos estruturais ou processos por quesitos pode violar o princípio da imparcialidade ou atender ao dever fundamental da persecução da verdade, pois as teorias da justiça não podem ser alcançadas sem que haja um compromisso com a verdade dos fatos. Para tal, utiliza-se o método de abordagem hipotético-dedutivo, uma vez que se propõe uma hipótese para o problema e tenta-se averiguá-la ao longo do trabalho. Como método de procedimento, adota-se a pesquisa bibliográfica em fontes primárias e secundárias para a obtenção de dados e de argumentos a fim de confirmar ou desqualificar a hipótese levantada.

Para o desenvolvimento do acima proposto, o presente trabalho está dividido em três seções.

Em um primeiro momento, é feita uma incursão nos processos estruturais ou por quesitos, tratando-se de aspectos conceituais e evidenciando-se suas características e sua fundamentação legal e doutrinária, consolidadas principalmente a partir da vigência do Código de Processo Civil (CPC) de 2015, em que houve a positivação de institutos como os princípios da primazia do mérito e da atividade cooperativa, previstos nos artigos 4.º e 6.º do CPC, e a flexibilização procedimental, que já vinha sendo abordada pela doutrina com as teorias da instrumentalidade das formas e do formalismo valorativo, por exemplo, com a possibilidade de adoção de formas atípicas de intervenção de terceiros e de medidas executivas, de alteração do objeto litigioso, de utilização de mecanismos de cooperação judiciária.

Na segunda seção, discorre-se acerca do labor do magistrado em um processo estrutural, evidenciando-se diferentes características do modo como o magistrado age, guiado pelo modelo dialógico e cooperativo, cujo objetivo é a construção conjunta de um plano de superação da situação de desconformidade daquela estrutura.

Por fim, averigua-se a imparcialidade do julgador como um princípio fundamental para

os sujeitos envolvidos de garantia de igualdade e de tratamento isonômico na persecução da verdade. Nessa mesma seção, a imparcialidade do julgador deve ser verificada nos processos estruturais com o intuito de se comprovar que a sua ação, embora seja muito mais ativa e enseje uma maior aproximação das partes pelo diálogo e pela cooperação, não afeta a equidistância do magistrado dos envolvidos no processo, pois ele continuará zelando pela igualdade de garantias e pela concretização dos direitos fundamentais, buscando substituir os sujeitos processuais para, em nome deles, exarar a vontade ou o acordo possível, em regime de substituição.

1 PROCESSOS ESTRUTURAIS E PROCESSOS POR QUESITOS

Questões complexas relacionadas às estruturas de políticas públicas ou privadas são constantes no Poder Judiciário, que é uma das instituições responsáveis pela concretização e pela realização dos direitos de dimensões coletivas, na medida em que a positivação dos direitos transindividuais não reflete, necessariamente, sua efetividade.

Em virtude da multipolaridade, do policentrismo e da complexidade das relações jurídicas envolvidas, o processo tradicional passou a ser inadequado para tutelar direitos que envolviam coletividades com esses tipos de problemas dinâmicos, contínuos, graduais, progressivos e plurilaterais, uma vez que os institutos processuais não se amoldavam à resposta jurisdicional necessária e as estruturas processuais não foram concebidas para resolver questões dessa natureza.

As estruturas bipolares do processo tradicional não se adequavam mais ao âmbito do processo coletivo, tampouco conseguiam acompanhar as mudanças das relações sociais, pois não representavam proteção efetiva para esse tipo de litígio. Em razão disso, a doutrina voltou suas preocupações para os litígios coletivos, para que tivessem tratamento processual adequado e eficiente (MARÇAL, 2021, p. 24-25).

Não se trata, portanto, de desconstruir o processo coletivo; trata-se, antes, de ter convicção de que seu estágio atual de desenvolvimento permite a realização de discussões complexas e o questionamento de alguns dos dogmas fundantes desse instrumento (VITORELLI, 2015, p. 17). Passa a existir uma tutela coletiva, que compreende, além das questões já conhecidas, o processo estrutural e o processo por quesitos, uma vez que as últimas concepções têm um grau a mais de complexidade, dinamicidade, continuidade, gradualismo, progressividade e plurilateralidade, pois são constituídas de vários pedidos, existindo várias demandas dentro de uma, tudo com o objetivo de reestruturar aquele setor como um todo ou de exaurir e especificar os quesitos necessários para detalhar os CPIS dessa natureza.

Este estudo seguirá a doutrina que reconhece a existência de processo estrutural também

no âmbito de ações individuais (DIDIER JR.; ZANETI JR.; OLIVEIRA, 2020, p. 112). Entende-se que os processos estruturais podem existir no âmbito do direito coletivo (envolvendo âmbito público e privado) e no individual, na medida em que essa última demanda poderá estar fundamentada em uma questão estrutural³ ou necessitar especificar os quesitos existentes.

Nesse particular, não se deve olhar para os processos coletivos como forma de exaurir o tema, pois há processos coletivos que têm impactos na apropriação individual ou coletiva dos direitos, bem como há processos individuais que também têm impactos na esfera individual ou coletiva. Deve-se observar não apenas o processo, mas igualmente os efeitos de uma decisão judicial no aspecto individual ou coletivo, independentemente de sua qualificação (individual ou coletivo).

O processo estrutural passa a ser mais uma alternativa que oferece um instrumental adequado para lidar com as situações de desconformidade estruturada, sempre considerando que nem todo problema estrutural será resolvido (ou melhor, será gerido, o que compreende a prevenção, a administração e a solução de CPIS) com um processo estrutural, que é apenas mais uma via de solução.

Essa gestão de CPIS não se daria com uma simples declaração, é preciso tomar uma série de providências. Não é o problema de uma simples dívida, caso em que o pagamento encerra o processo; é uma situação de fato consolidada que precisa ser desconstruída ou construída. Busca-se identificar as necessidades humanas objeto dos direitos sociais, para depois se perquirir quem são os responsáveis pelo atendimento das prestações materiais deles advindas e, em continuidade, aferir os mecanismos aptos a solucioná-las.

Assim, os processos estruturais e os processos por quesitos servem como instrumentos de transição da situação caótica consolidada ao estado de conformidade desejado. Primeiramente, apura-se o estado de desconformidade ou o estado de coisa inconstitucional para, posteriormente, determinar-se o estado de coisas a ser alcançado.

O modelo estrutural (ou por quesitos) não é um processo estático⁴, ele tem um sentido prospectivo (e retrospectivo), pois não é só para o litígio do presente, deve adequar-se também aos litígios do futuro, porque aborda questões de trato sucessivo (ou melhor, relações contínuas), que devem ser acompanhadas constantemente, pensando-se inclusive nos que ainda não passaram por aquela situação. Envolve lides que visam garantir a efetivação de direitos não só para as partes que

³ *A contrario sensu*, há quem entenda que litígios estruturais são apenas litígios coletivos decorrentes do modo como funciona uma estrutura burocrática, usualmente, de natureza pública (VITORELLI, 2018, p. 337).

⁴ Ao contrário, é um processo contínuo, progressivo, gradual, dinâmico, complexo e plurilateral, uma vez que afeta e envolve uma coletividade de pessoas, por vezes, em ambos os polos, em um mundo incerto, volátil, complexo e ambíguo (IVA ou VUCA, em inglês) (SILVA, 2016, p. 193).

estão no processo, mas para toda a sociedade de potenciais destinatários daquela prestação (VITORELLI, 2018, p. 355).

A forma de atuação no processo estrutural e, também, no processo por quesitos é fundamentada nas vigas do CPC, como o trato cooperativo, a boa-fé objetiva, a flexibilização procedimental, a razoabilidade, a proporcionalidade, o bem comum, o espírito cooperativo e dialógico. Toda essa base deve atender a todos em prol do pacto social, começando pela ordem constitucional e pelos pactos que versam sobre direitos humanos.

A fim de evitar qualquer tipo de questionamento da violação da segurança jurídica e qualquer tipo de subjetivismo do magistrado, o dever de fundamentação das decisões, previsto no artigo 489, § 1.º, do CPC, deve ser cuidadosamente realizado, pois representa as razões substitutivas pelas quais o magistrado adere às causas ou razões de pedir, juntamente com o pedido.

A decisão judicial deve ser profunda no reconhecimento de que o caso concreto é um problema estrutural ou complexo no detalhamento dos quesitos, especificando qual é a situação de desconformidade ou quais quesitos clamam por uma resposta. É preciso ficar claro que a situação em exame é um tipo de problema que não se resolve com uma única providência, merecendo a adoção de medidas de prevenção, administração e resolução, ainda que provisórias ou parciais, exigindo a tomada de uma série de atos para a solução definitiva (se houver e se a definitividade for uma das possibilidades).

Dessa forma, o magistrado não se deve limitar ao uso de conceitos jurídicos indeterminados abstratos, ou de decisões padronizadas; deve, antes, exaurir o tema, demonstrando que somente uma decisão estrutural ou por quesitos será capaz de superar a questão estrutural ou deliberar sobre cada quesito em estado de indeterminação para ter resultados empiricamente significativos.

Nesse particular aspecto, o juiz deve ter um dever de fundamentação, zelando sempre por um efetivo contraditório substancial, que permita às partes influir em seu convencimento, além de buscar constantemente o trato cooperativo entre os envolvidos. Nesse sentido, Vitorelli (2015), ao tratar do devido processo legal, menciona o caso *Joint Anti-Fascist Refugee Committee v. McGrath*, no qual o juiz Frankfurter sugere dois fundamentos para a importância da participação dos interessados no processo.

O primeiro fundamento seria de ordem processual, uma vez que, por meio da produção de provas e de sua valoração, em contraditório, garante-se que o magistrado tenha uma percepção mais acurada da realidade e, por conseguinte, condições para produzir uma decisão adequada. O segundo fundamento é de cunho extraprocessual, pois a participação suscita nos envolvidos e na sociedade o sentimento de justiça. Desse modo, ao participar do processo, a parte derrotada pode

melhor aceitar o resultado adverso, o que contribui para a pacificação social (VITORELLI, 2015, p. 174).

Outra característica importante do processo estrutural é a flexibilização dos princípios da congruência e da demanda, na medida em que, em um litígio estrutural, dificilmente as partes têm a real dimensão da complexidade da questão.

No início da ação, não é possível mensurar as consequências do pedido, inclusive em se tratando de sentença penal executada no juízo cível. Por isso, a causa de pedir e a interpretação do pedido como certo e determinado sofrem alterações para atender a teoria da causa de pedir da individuação, submetendo toda a relação jurídica à apreciação do juiz. Não se faz um pedido fechado, uma vez que os acontecimentos são fluidos e deve haver uma interpretação o mais maleável possível em razão da característica estrutural imanente, pois, como pontua Arenhart (2013, p. 393), “é certo que a(s) medida(s) estrutural(is) imposta(s) deve(m) estar em harmonia com a lesão que se pretende impedir ou reparar”.

Com efeito, faz-se necessário redefinir os diversos institutos fundamentais do processo que são sugestionados fortemente pela sistemática individual, pois, diante de litígios estruturais ou complexos, o magistrado deve apoderar-se de instrumentos para tratar esse tipo de tema.

Nos processos estruturais e nos processos por quesitos, é essencial que se observe um procedimento flexível, que se amolde à natureza complexa do caso, havendo atipicidade na execução, variabilidade na interpretação do pedido e mitigação das regras da congruência, pois tais questões são, reafirmando-se novamente como feito alhures, contínuas, dinâmicas, graduais, progressivas, complexas e plurilaterais.

O arcabouço normativo e principiológico da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988, do CPC e de algumas leis extravagantes (Lei n.º 8.884/1994 e Lei n.º 11.101/2005, por exemplo) é suficiente para cimentar a fundamentação legal das decisões judiciais estruturantes ou por quesitos⁵.

A base normativa que autoriza essas decisões pode ser extraída dos princípios da primazia do mérito e da atividade satisfativa, previstos nos artigos 4.º e 6.º do CPC, que expressam o direito fundamental à tutela jurisdicional adequada, da atipicidade dos meios executivos, prevista nos artigos 139, IV, e 536, § 1.º, do CPC, e da permissão do ajuste da decisão judicial à realidade, previsto no artigo 493 do CPC.

⁵ Não se desconhece a existência do Projeto de Lei n.º 8.058/2014, atualmente em tramitação na Câmara dos Deputados, o qual se destina a regular “o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário” e dispõe, já em seu artigo 2.º, parágrafo único, que o processo, nesse caso, terá características “estruturais, a fim de facilitar o diálogo institucional entre os Poderes”. No entanto, sua aprovação não se faz necessária para a existência de um processo estrutural (DIDIER JR.; ZANETI JR.; OLIVEIRA, 2020).

Nota-se que, pelas configurações dos litígios estruturais (e dos complexos por quesitos), não há como observar um procedimento único e estático previsto na petição inicial. A tutela adequar-se-á às condições materiais com as quais se está lidando, sempre visando obter a melhor solução (diga-se: melhor prevenção, administração ou solução) (ARENHART, 2013, p. 401).

Não há como se estipular previamente os circuitos procedimentais consentâneos ao desenvolvimento do processo estrutural e do processo por quesitos, em razão da extrema variância dos tipos de litígios estruturais ou complexos e indeterminados. Assim, o procedimento é remodelado conforme o caso, e o magistrado deve ser criativo e adaptar o caso às técnicas já existentes (FERRARO, 2015, p. 71).

Além dos elementos já mencionados, a flexibilidade do processo estrutural (e do processo por quesitos) pode ser aplicada utilizando, entre outros, os seguintes institutos: procedimento bifásico, a partir da analogia com o processo de recuperação judicial e de falência (Lei n.º 11.101/2005); decisões de mérito fracionadas (artigos 354, parágrafo único, e 356 do CPC); ampliação do regime de participação no processo (intervenção atípica: recurso de terceiro prejudicado, conforme o artigo 996, parágrafo único, do CPC); atipicidade dos meios de prova (artigo 369 do CPC); atipicidade das medidas executivas (artigos 139, inciso IV, e 536, § 1.º, do CPC); atipicidade dos instrumentos de cooperação judiciária (artigo 69 do CPC) (DIDIER JR.; ZANETI JR.; OLIVEIRA, 2020, p. 115).

2 A ATUAÇÃO DO MAGISTRADO NOS PROCESSOS ESTRUTURAIS E NOS PROCESSOS POR QUESITOS

Considerando o crescimento dos processos estruturais e dos processos por quesitos no Poder Judiciário, é imperioso conceber melhor como o juiz, ao tratar questões complexas em um processo estrutural e por quesitos, deve lidar para que os erros estruturais sejam corrigidos ou os quesitos, especificados para que o direito humano violado seja concretizado e realizado.

Como se viu, diante de tais conflitos, cumpre oferecer ao magistrado novos padrões de atuação e, sobretudo, maior flexibilidade na adequação de sua decisão àquilo que exija a situação concreta; ele deve conduzir o processo como mediador e gestor do conflito e respeitar sempre o princípio da separação dos poderes e da segurança jurídica.

Dessa forma, o magistrado passa a ter uma carga mais proativa nos processos estruturais, pois revisita institutos da teoria do direito, da separação de poderes, da concepção de Estado, da teoria geral do processo e da teoria da prova. Daí a necessidade de rever o papel do juiz à luz dessa nova configuração.

O juiz é deslocado da visão de magistrado acima das partes, em que sua função é apenas tarifar algo com uma decisão imposta, para uma visão cooperativa e dialogada, na medida em que o processo estrutural e o processo por quesitos passam a ser uma linha, e não mais uma figura triangular, em que todos possuem o mesmo ideal, com a melhor e mais adequada medida de gestão para a superação do problema estrutural ou para a superação do quesito a ser concretizado.

Nos problemas estruturais, o mecanismo da negociação, que permite a solução diretamente pelas partes, passa a ter importância bem maior, pois a solução dá-se não pela imposição, mas pelo consenso (CHAYES, 2017, p. 171). O mesmo se dá no processo por quesitos, em que as deliberações ocorrem por acordo (SILVA, 2016, p. 186-226).

São litígios extremamente complexos, especialmente aqueles de natureza coletiva, em que a negociação é fundamental, já que tais conflitos envolvem problemas não só jurídicos, mas também sociais, políticos e econômicos (BARROS, 2020, p. 42).

O processo coletivo estrutural é uma espécie de processo de interesse público, o qual envolve questões de fato e de direito de alta complexidade, exigindo um contínuo e intenso esforço cooperativo para assegurar um tratamento adequado ao litígio, com a consequente descentralização das atividades decisórias (GÓES; SILVA; JESUS, 2020, p. 287).

Por isso, as soluções consensuais (ou melhor, a gestão por acordo de prevenção, de administração e de solução de CPIS), tratadas a partir do diálogo entre as partes (sujeitos envolvidos), passam a ser um dos marcos significativos do processo estrutural (e do processo por quesitos). A imposição de uma decisão em tais casos pode inclusive acentuar o problema estrutural (problema complexo em quesitos) e desagradar a todas as partes do processo e a toda a sociedade atingida. Já a resolução consensual (gestão por acordo), por meio do emprego de técnicas como a mediação, a conciliação e a aplicação de negócios jurídicos processuais, possibilita que os acordos sejam plenamente cumpridos, pois advém da livre manifestação das partes a partir do conhecimento de sua realidade (ARENHART, 2015, p. 220).

Em uma demanda estrutural e complexa em quesitos, o juiz exerce primordialmente a função de facilitador e gestor do conflito, a partir de um padrão de negociação cuja viga é o negócio jurídico processual previsto no artigo 190 do CPC.

Na perspectiva da dialogicidade, o juiz vai redistribuir o poder para tentar a solução entre os sujeitos, buscando respeitar a autonomia de todos os envolvidos. Com efeito, o policentrismo, em que se observam várias esferas de poder, é uma das características do processo estrutural e do processo por quesitos.

Espera-se que o juiz seja um agente de negociação e de troca, e não um agente de decisão e de imposição, e que ele busque o diálogo, a harmonia de interesses entre os grupos e subgrupos

em conflito. Diante disso, a atuação almejada é aquela que dispõe de variáveis para a resolução do caso em concreto, pois o modelo é próprio não de um processo estático, mas de um processo dinâmico. É preciso sempre tentar melhorar, pensando nos que ainda não passaram por aquela situação (carga difusa).

O processo estrutural e o processo por quesitos são marcados pela existência de diversas teias comunicantes, exigindo o conhecimento de diversas áreas para a reestruturação da situação de desconformidade ou de tratamento dos quesitos indefinidos que foram causa dos CPIS complexos. Em razão disso, o magistrado, na perspectiva de um tecnicismo formal, não deve ficar em ilhas para se fechar em suas opiniões. Ao contrário, deve fomentar a participação de outros sujeitos habilitados a falar sobre o assunto, com a ajuda, inclusive, de *experts* nomeados pelo juízo (também chamados *special masters*).

Assim, é mister angariar diferentes informações na busca de possíveis soluções nos litígios estruturais ou até mesmo antes disso, para a própria compreensão do caso, visto que os casos estruturais fogem do padrão de litígio com que os juízes estão acostumados a lidar rotineiramente (FERRARO, 2015, p. 74).

No que concerne à colheita de provas, o processo estrutural também se diferencia do processo tradicional, na medida em que neste os fatos e as provas são apresentados ao juiz para que ele possa dizer o direito no caso concreto; já no processo estrutural (e também no processo por quesitos), as informações são produzidas conjunta ou coletivamente e não apenas para o juiz (FERRARO, 2015, p. 74).

Considerando a característica da prospectividade dos processos estruturais (e dos processos por quesitos), a dimensão probatória passa a ter acentuada importância para se examinar em que medida os fatos presentes podem repercutir no futuro. Assim, as provas colhidas estarão em um juízo de probabilidade, permitindo-se, inclusive, o emprego de provas que, tradicionalmente, não estão atreladas a um juízo de certeza, como a prova indiciária e a prova estatística (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 151-152).

A fase instrutória serve não apenas para que o juiz elabore eventual sentença, mas também para que os sujeitos e o próprio juiz tenham condições de determinar como um acordo será bem colocado. Havendo possibilidade de autocomposição, é fundamental que se tenham informações adequadas para subsidiar a vontade dos sujeitos envolvidos nos CPIS.

Tal problemática também é constatada na análise do acordo firmado na ação civil pública do naufrágio do Navio Haidar em Barcarena (PA), em que se chegou à conclusão de que o valor do acordo realizado no processo pelas partes ficou muito aquém do que realmente seria necessário para a devida responsabilização civil pelos danos ambientais. Com efeito, naquele momento, os

atores envolvidos no acordo não tinham as informações necessárias sobre a extensão e a intensidade dos danos ocasionados à comunidade local (VIEIRA; DIAS; GÓES, 2019, p. 377-381).

Importa salientar que os acordos devem sempre ser firmados de acordo com a análise econômica do direito. Mas, para isso, faz-se necessário que as partes sejam detentoras de informações no mesmo nível, em um modelo de informação simétrica (VIEIRA; DIAS; GÓES, 2019, p. 384).

Outro ponto do acordo que também recebe crítica é a cláusula que estabelece a impossibilidade de celebração de termos aditivos (VIEIRA; DIAS; GÓES, 2019, p. 381), o que desnaturaria a característica do desastre ambiental em tela como litígio estrutural (e como litígio complexo em quesitos), que, por sua natureza, é dinâmico e está sempre em construção.

Dessa maneira, nota-se a importância de que haja, em um processo estrutural, um equilíbrio de informações entre as partes e uma participação mais ativa do magistrado nessa colheita de provas, pois, quanto mais bem informado é o acordo, melhor ele é para a coletividade. Assim sendo, no âmbito do processo estrutural, o juiz deve acompanhar de modo imediato, direto e constante a construção dos fatos, bem como a aferição dos fatos novos que surjam ao longo do processo. Isso deve ocorrer não apenas porque o juiz é o maior responsável pelo estabelecimento do diálogo entre os sujeitos, mas também porque é ele quem pode impor as correções necessárias às eventuais decisões (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 153). Ademais, para além do aspecto do “como”, muito debatido no processo estrutural, no processo por quesitos, devem ser perseguidas as especificações dos seguintes elementos, que se resumem em saber: (1) “o quê”, (2) “por quê”, (3) “onde”, (4) “quando”, (5) “quem”, (6) “como”, (7) “o custo” e (8) “a cominação” (SILVA, 2016, p. 170).

De forma sucinta, o “quem” remete aos envolvidos no conflito, na tentativa de defini-los e individualizá-los. O conteúdo do conflito *sub judice* é a resposta ao questionamento sobre “o quê”. O requisito do “como” diz respeito ao aspecto procedimental resolutivo. O “quando” busca definir o momento em que o conflito surgiu ou, ao menos, um lapso temporal que permita melhor compreendê-lo (SILVA, 2016, p. 208). A exposição das razões fundamentadas é uma exigência do “por quê”. O questionamento “onde” possibilita a circunscrição geográfica do conflito e a determinação do lugar em que surgiu. O questionamento sobre o “custo” refere-se aos valores do ressarcimento do dano e do custeio dos direitos que se pretende salvaguardar. O último questionamento está ligado à realização de um acordo a partir do plano de ação autônoma ou de intervenção no diagnóstico, no acordo e no cumprimento – as “cominações”, que representam as consequências jurídicas do descumprimento do acordo (SILVA, 2016, p. 208).

Compreendidos os principais elementos do processo estrutural e do processo por quesitos,

abordar-se-á a questão da imparcialidade do juiz em ambos os processos.

3 A IMPARCIALIDADE DO JUIZ NO PROCESSO ESTRUTURAL E NO PROCESSO POR QUESITOS

A função mais ativa do juiz nos processos estruturais e por quesitos gera um questionamento sobre sua imparcialidade para conduzir o processo por ser-lhe dada a faculdade de permitir a busca da informação mais completa e adequada para fomentar um melhor acordo entre os sujeitos envolvidos. A crítica a essa atribuição dos julgadores seria fundamentada nos possíveis fatores que pudessem influenciar o juiz e comprometer sua imparcialidade, pois poderia agir de forma parcial, subjetivamente, de modo tendencioso, com decisões em benefício próprio ou da parte apadrinhada, ainda que por propósitos altruístas (COSTA, 2016, p. 24).

Preliminarmente, é imperioso consignar que não há, no ordenamento jurídico pátrio, um conceito unívoco de imparcialidade. Os diversos conceitos existentes ensejam também diversas interpretações quanto à atuação do julgador em um regime democrático, na medida em que a linha de diferenciação com outros institutos, como a independência e a neutralidade, fica muito mais cinzenta (DANTAS, 2021, p. 31).

O brocardo romano *Nemo iudex in causa sua* (ninguém pode ser juiz em causa própria) reflete o conceito clássico de imparcialidade, o qual traz o comando ético de que o julgador não pode decidir uma causa em que possui algum tipo de interesse. Somente um terceiro, alheio e distante do caso, é que seria capaz de decidir o conflito de forma justa (em regime de substituição das partes ou dos sujeitos envolvidos) (DANTAS, 2021, p. 31).

O princípio da imparcialidade busca eliminar a inclinação humana para proteger ou privilegiar alguém por meio do processo, visando suprimir qualquer poder de influência tendente a patrocinar ou a embaraçar uma das partes para, assim, manter o equilíbrio, a igualdade de tratamento, possibilitando aos envolvidos os mesmos meios de defesa ou de ataque e garantindo que a demanda, a acusação, a instrução probatória, a defesa e o julgamento estejam dentro dos parâmetros da justiça e da legalidade (SILVA, 2009).

Nesse sentido, cabe afirmar que é vedado ao juiz transferir seus interesses pessoais para o caso sob julgamento, uma vez que isso feriria a igualdade entre os indivíduos, bem como representaria uma discricionariedade do juiz, o qual utilizaria as regras e os princípios do direito a seu bel-prazer, de modo que não haveria de fato “um direito” aos moldes dworkinianos (DWORKIN, 2010, p. 37).

O instituto da imparcialidade é uma garantia de extrema importância para a sociedade

Revista de Direito Brasileira | Florianópolis, SC | v. 38 | n. 14 | p.271-293 | Mai./Ago. 2024

atual. Essa garantia está prevista em alguns pactos internacionais, como na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966, na Convenção Europeia dos Direitos Humanos, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos Princípios de Bangalore de Conduta Judicial, no Modelo Ibero-Americano de Ética Judicial, entre outros (DANTAS, 2021, p. 45-46).

Embora não haja previsão expressa na CFRB/1988 da garantia da imparcialidade, a doutrina e a jurisprudência pátria entendem que ela é decorrente do princípio do devido processo legal e da isonomia (DANTAS, 2021, p. 46). Também pode ser entendida como o princípio corolário do acesso à justiça e do juiz natural (DANTAS, 2021, p. 48). Observa-se que a imparcialidade também advém do dever de fundamentação ou do poder informacional dos atos do magistrado, pois é por esse mandamento que o juiz tem de expor as razões pelas quais ele vai agir ou substituir a vontade das partes ou dos sujeitos envolvidos na causa posta em juízo (SILVA, 2016, p. 203).

O CPC prevê que a imparcialidade é um pressuposto de validade negativo. Sua não observância, em casos de vício absoluto nas hipóteses de impedimento, ocasionaria a nulidade absoluta do processo, por vício insanável, sendo cabível até ação rescisória, se houver a comprovação de sua violação. No caso de vício relativo, nas hipóteses de suspeição, sua não observância causa vício sujeito à preclusão (DANTAS, 2021, p. 53).

Nesse sentido, observa-se que há uma forte ligação entre igualdade e imparcialidade, na medida em que casos iguais devem ter o mesmo tratamento pelo julgador, independentemente de quem esteja nos polos do processo. Como os jurisdicionados são iguais em sua condição pessoal, precisam de que suas alegações e provas sejam examinadas por um juiz que não beneficie um em detrimento de outro com base na própria personalidade, na emoção e em um trauma, mas com base nas causas levadas a juízo pelos sujeitos envolvidos para que haja o regime de substituição heterocompositiva, expostas pelo poder informacional ou dever de fundamentação.

A imparcialidade é condição indispensável para o exercício legítimo da jurisdição. O juiz imparcial é aquele que conduz o processo “sem inclinar a balança”, assegurando às partes a igualdade de tratamento preconizada na lei processual, não permitindo, assim, que uma delas tenha “oportunidades mais amplas de expor e sustentar suas razões e de apresentar as provas de que disponha” (MOREIRA, 1998, p. 12-13).

Um ponto de convergência doutrinária é asseverar que a imparcialidade está diretamente ligada à subjetividade do julgador, ao seu ânimo, à sua estrutura psíquica e ao seu arcabouço de experiências já vividas. É ingenuidade pensar que o julgamento de um juiz está fundamentado apenas em sua formação jurídica, pois com certeza, no ato de julgar, também estão presentes suas

crenças, seus valores e suas referências sociais para proferir uma sentença (DANTAS, 2021, p. 37-39).

Não há como o juiz se desatrelar de sua personalidade e de suas emoções, mas também não é possível haver julgamento apenas com base nelas, devendo prevalecer o mínimo de imparcialidade. A imparcialidade está dentro da esfera subjetiva do magistrado que tem relação direta com sua moral e ética, uma vez que abordaria a postura necessária a ser mantida pelo julgador (DANTAS, 2021, p. 39).

Por isso, é necessário que o julgador acolha suas próprias angústias e os sentimentos difíceis que lhe foram despertados pelo processo (transferência), em razão de sua inerente natureza humana, para depois, com um trabalho de afastamento consciente do que o tocou, poder melhor proferir sua decisão. Somado ao exposto, o juiz deve ater-se a não proferir a decisão com base na análise da transferência feita pelos sujeitos envolvidos (contratransferência), isso para que o juiz consiga alcançar um estado mínimo de imparcialidade, afastando-se das transferências e contratransferências dos traumas e das tragédias vividas pelo sujeito do processo, que comprometem a sua imparcialidade (DANTAS, 2021, p. 85 e p. 90).

Por outras palavras, o julgador deve observar seus vieses cognitivos para que tenha consciência de seu estado natural de parcialidade e desenvolva técnicas capazes de superar o enviesamento, para que as respostas intuitivas e automáticas possam ser corrigidas e os vieses, reduzidos (NUNES; LUD; PEDRON, 2018).

Com fundamento em fontes jurídicas e psicanalíticas, propõe-se uma releitura da imparcialidade, no sentido de existirem dois estados do julgador: um estado natural, chamado “estado natural de parcialidade”, um estado comum a todo ser humano, no qual ele proferiria decisões a partir de juízos que não necessariamente seriam imparciais; o “estado mínimo de imparcialidade”, mínimo não por algo pejorativo ou diminuto, mas em razão das condições mínimas necessárias de acordo com a expectativa do Estado democrático de direito de que sejam proferidas decisões imparciais (DANTAS, 2021).

Aplicando-se essa discussão ao envolvimento do juiz com litígios estruturais, observa-se certa corrente que teme que, no anseio de conferir efetividade à reforma institucional, o magistrado possa acabar inserindo-se demasiadamente na instituição e abandonar sua posição de independência (FISS, 1979). Para tal corrente doutrinária, o monitoramento das reformas estruturais (e por quesitos) é muitas vezes prolongado, o que pode fazer com que o juiz se envolva demais com o processo e comprometa sua imparcialidade (CHAYES, 2017, p.164).

A análise da imparcialidade do magistrado nos processos estruturais e nos processos por quesitos é necessária, pois, embora haja um esforço processual para tornar o processo estrutural

mais dialogado e mais cooperado, com todas as tentativas de mitigar a substituição dos sujeitos processuais pelo juiz (com base em sua própria personalidade, emoção e trauma), sempre haverá a substituição do sujeito pelo magistrado, visto que ela é intrínseca e constitutiva da jurisdição (SILVA; ALVES; SIQUEIRA, 2021, p. 660).

Diante de tal conceito, a ideia de que o contato prévio do juiz no processo estrutural com a investigação e com as provas nela produzidas poderia, de alguma maneira, comprometer o julgamento equânime não se sustenta, por algumas razões: (1) o juiz está envolvido como julgador em uma causa coletiva, cuja objetividade é latente por ser formada juridicamente pela moralidade coletiva; (2) toda a atividade jurisdicional tem um fluxo em que o juiz tem de afastar seu estado de parcialidade com base em sua personalidade, emoção, traumas etc., para alcançar um estado mínimo de imparcialidade e, a partir disso, fazer um exercício jurisdicional, adjudicativo ou substitutivo das razões levadas ao processo, o que leva o juiz a um estado substitutivo de parcialidade, mas pelas razões dos sujeitos envolvidos e não pela vivência do magistrado.

Isso alicerça processualmente o impedimento do juiz para apreciar causa que já julgou em outro grau de jurisdição, nos termos do artigo 144, inciso II, do CPC, e a vedação de reapreciar tal causa, salvo por erro material, embargos de declaração etc., conforme determina o artigo 1.022, inciso III, do CPC.

Quando o juiz toma a iniciativa de determinar a realização de alguma prova, não pode prever qual será o resultado e muito menos a qual das partes o resultado irá beneficiar, por isso não há de se falar em qualquer violação da imparcialidade. Nesse caso, cabe ao juiz apenas zelar pelo efetivo contraditório, a fim de que as partes tenham oportunidade de participar, tanto quanto possível, da colheita da prova, ou de manifestar-se sobre os resultados obtidos (MOREIRA, 1984).

Esse é o caminho que o magistrado deve seguir em um processo estrutural e em um processo por quesitos. A prova deve ser construída de forma coletiva, em formato colaborativo, garantindo que todos os envolvidos tenham o poder de influir em sua produção. Por força da necessária colaboração de todos os sujeitos envolvidos no processo, há um dever geral de colaboração no campo instrutório (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 151-152).

Nesse particular aspecto, deve-se questionar como o contato prévio do juiz com a prova poderia ferir sua imparcialidade se outros diplomas legais autorizam tal atuação? O instituto da produção antecipada de provas permite que o juiz que presidiu a produção antecipada atue também na ação principal caso ela venha a ser proposta; e o artigo 17, § 8.º, da Lei n.º 8.429/1992 dispõe que o juiz que recebe uma ação de improbidade deve fazer um exame prévio da prova para receber a inicial (VITORELLI; ALMEIDA, 2021, p. 31). O juiz não deve ser indiferente à justiça no processo. Deve sempre estar atento para que o processo tenha um desfecho justo (MOREIRA,

1998, p. 13).

Como os problemas estruturais exigem ampla compreensão dos fatos envolvidos, é imprescindível que o juiz tenha conhecimento profundo do litígio estrutural a fim de que possa obter informações e dados capazes de subsidiar a melhor implementação possível da medida estruturante tomada (ARENHART; OSNA; JOBIM, 2021, p. 185).

Deve-se observar, ainda, que o não agir na produção de prova também configura parcialidade, na medida em que beneficiaria a parte contrária, a quem a prova produzida de ofício resultaria desfavorável (MOREIRA, 2005). Nos casos estruturais (e também nos casos complexos em quesitos), menos envolvimento do magistrado pode implicar a preservação do *status quo*, significando o não fazer também uma tomada de posição (FERRARO, 2015, p. 81), desprezando os CPIS provenientes do regime de apropriação coletiva e pessoal dos direitos difusos ou coletivos.

Ademais, a elucidação dos fatos é um dever do Estado-Juiz, que substitui os sujeitos por meio da ação processual; por isso, o magistrado deve perseguir a verdade como obrigação de convicção e garantia de acesso à justiça. Ausente esse dever, configura-se negativa de tutela jurisdicional em razão de negativa de convicção judicial (SILVA, 2017, p. 311).

Dessa forma, conclui-se que o magistrado, ao ter participação mais ativa em processos estruturais, ou em processos por quesitos, na condução cooperativa da prova, não ofende o devido processo jurídico, pois a investigação dos fatos é tarefa de todos os sujeitos processuais que atuam de forma colaborativa⁶, com o objetivo de superar a situação de desconformidade. É função do magistrado realizar a justiça de acordo com o interesse público, mostrando o interesse de todos no bem comum afetado pelo estado de coisas inconstitucional; além disso, há fortes elementos de objetividade nas demandas de caráter coletivo de qualquer espécie, caracterizadas como processo objetivo.

Citam-se como exemplos a ação direta de inconstitucionalidade (ADI) e a ação declaratória de constitucionalidade (ADC), previstas no artigo 102, inciso I, alínea “a”, da CRFB/1988, a ação de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), prevista no § 1.º do mesmo artigo 102 da CRFB/1988, o incidente de resolução de demandas repetitivas, previsto no artigo 976 do CPC, entre outros.

A atuação do magistrado é informada por uma função positiva dos princípios fundamentais da Constituição, de modo que, no curso da relação jurídico-processual, devem ser levados em consideração aspectos instrumentais necessários para a consecução de seus objetivos fundamentais (SOUZA, 2008, p. 233-234).

⁶ Para saber mais acerca do tema, ver Silva (2017).

Nesse contexto, o magistrado, ao gerir o processo estrutural ou o processo por quesitos, deverá visar a concretização dos direitos fundamentais coletivos, superando o estado de desconformidade ou o estado de coisas inconstitucional e dando significado aos valores constitucionais, que se defendem em regime de diálogo. O processo civil atual é regido pelo Estado Constitucional, que reclama uma ativa atuação do magistrado para tutelar o direito dos cidadãos em um procedimento contraditório, visando uma justa decisão.

O texto constitucional impõe que o Estado-Juiz não se limite apenas a declarar direitos ou a afirmar que o autor coletivo ou individual faz jus a uma determinada prestação estatal. Exige-se mais: que seja diretamente impactada a concepção de Estado existente. Faz-se imperioso que o Poder Judiciário satisfaça o direito do jurisdicionado, de modo que lhe seja garantido usufruir do bem jurídico (ou do bem social) no aspecto (ou melhor, na apropriação) coletivo ou individual que lhe é assegurado, conforme já abordado anteriormente.

Observa-se que, para compreender o direito processual como um novo paradigma de real efetividade, faz-se necessário acabar com as concepções de porte meramente privatístico e de visão estática. Nesse panorama, um acontecimento importante é o declínio do normativismo legalista do positivismo jurídico e o predomínio, na aplicação do direito, dos princípios, dos conceitos jurídicos indeterminados, das cláusulas gerais e dos juízos de equidade, com suas incertezas, pois correspondem a uma tomada de decisão dependente dos próprios elementos colhidos no processo (OLIVEIRA, 2010, p. 223).

O magistrado, reavaliado nesse novo contexto, passa a ser um agente de transformação da sociedade que visa garantir aos litigantes e à sociedade a pacificação social de forma justa e colaborativa, em especial no que se refere à partilha e ao regime de apropriação individual ou coletiva do bem comum de uma sociedade.

CONCLUSÃO

Os processos estruturais e os processos por quesitos representam uma nova forma de aplicar o processo civil no ordenamento jurídico pátrio. O processo tradicional não é mais suficiente para solucionar conflitos complexos, multipolares e com diversas teias comunicantes.

Os problemas estruturais e os complexos em quesitos – que, na maioria das vezes, são de interesse público – frequentemente alcançam o Judiciário e exigem que esse poder se adapte aos CPIS que fogem da litigiosidade clássica.

Nesse contexto, a atuação do juiz também passa a ser adequada a esse novo modelo de processo, marcado pela flexibilidade procedimental, pela solução dialógica e pelo estímulo aos

métodos autocompositivos. Com efeito, tais conflitos, problemas e insatisfações sociais decorrem de uma relação coletiva ou individual com impacto coletivo que tem como características a continuidade, a dinamicidade, o gradualismo, a progressividade, a complexidade e a plurilateralidade.

O magistrado deve fazer uma nova leitura do processo, garantindo um contraditório substancial, um nível de cooperação entre os envolvidos e a ampla legitimidade com a participação de terceiros.

Essas características fazem com que a tônica do processo seja a maior proatividade do magistrado, pois o procedimento e os atos processuais devem ser constantemente aclimatados, em razão da efervescência causada pelo problema estrutural e pelos CPIS complexos em quesitos. Soluções criativas são tomadas, outras vozes fora do processo são chamadas para auxiliar na composição do litígio, regras como a estabilização objetiva da demanda e a coisa julgada são flexibilizadas ou trazidas por outras teorias, que não as clássicas, mas tudo com o fim único de superar a situação de desconformidade ou o estado de coisas inconstitucional.

Isso não faz com que haja violação da isonomia por parte do magistrado por suposta quebra de sua imparcialidade, na medida em que a intensa intervenção judicial no processo estrutural e no processo por quesitos é motivada pela única finalidade de preservação do interesse público e de concretização e efetividade de direitos fundamentais garantidos pelo texto constitucional e por normas internacionais, introduzidas na ordem jurídica interna, que versem sobre direitos humanos.

Ademais, essa atuação não transcorre em formato livre e totalmente discricionário, pois o processo estrutural e o processo por quesitos são adotados nas situações de omissões reiteradas do Poder Público na implementação de direitos fundamentais e são conduzidos segundo um modelo decisório compartilhado, buscando sempre a superação do problema estrutural no contexto de uma legitimidade democrática, em um espaço colaborativo e plural, com a participação de atores sociais, políticos e constitucionais envolvidos direta ou indiretamente no litígio.

Constatou-se que o magistrado deve acolher os sentimentos difíceis despertados no processo, em uma ação de transferência, em razão de sua natureza humana, para, em seguida, afastar-se, conscientemente, do que lhe foi suscitado, para, assim, de modo acertado, proferir sua decisão.

Ademais, o magistrado também deve evitar pronunciar a decisão, levando em consideração sua análise da transferência feita pelos sujeitos envolvidos, processo alcunhado de contratransferência.

contratransferência possibilita que o julgador alcance um estado mínimo de imparcialidade, afastando-se das transferências e das contratransferências provenientes dos traumas e das tragédias vividas pelo sujeito do processo.

Por fim, reafirma-se que o papel do juiz é reavaliado diante desse novo contexto do processo estrutural e do processo por quesitos, pois o magistrado torna-se um agente de transformação da sociedade que visa garantir aos litigantes e à sociedade a pacificação social de forma justa e colaborativa, em especial no que se refere à partilha e ao regime de apropriação individual ou coletiva do bem-estar de toda uma sociedade.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 38, n. 225, p. 389-410, nov. 2013.

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de Processo Comparado**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 211-232, 2015.

ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Felix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. **Decisões e acordos estruturais**: da prática à teoria. Natal: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte, 2020. t. 1.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 4 ago. 2021.

BRASIL. Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 6993, 3 jun. 1992. PL 1446/1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm. Acesso em: 26 de julho de 2021.

BRASIL. Lei n.º 8.884, de 11 de junho de 1994. Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jun. 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18884.htm. Acesso em: 25 jul. 2021.

BRASIL. Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 1, edição extra, 9 fev. 2005. PL 4376/1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em: 25 jul. 2021.

BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 17 mar. 2015. PL 8046/2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 23 ago. 2021.

CHAYES, Abram. El rol del juez en el litigio de interés público. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 42, n. 268, p. 143-188, jun. 2017.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. **Levando a imparcialidade a sério**: proposta de um modelo interseccional entre direito processual, economia e psicologia. 2016. 187 f. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

DANTAS, Rodrigo D'Ório. **A imparcialidade no divã**: por que árbitros e juízes são naturalmente parciais? São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 75, p. 101-136, jan./mar. 2020.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FERRARO, Marcella Pereira. **Do processo bipolar a um processo coletivo-estrutural**. 2015. 213 f. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

FISS, Owen M. Foreword: The Forms of Justice. **Harvard Law Review**, [s.l.], v. 93, p. 1-58, Nov. 1979.

GÓES, Gisele Santos Fernandes; SILVA, Sandoval Alves da; JESUS, Thiago Vasconcellos. A necessidade da premissa dialógica como interesse processual nos conflitos coletivos. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis, v. 27, n. 10, p. 281-299, set./dez. 2020. Disponível em: https://www.academia.edu/48942358/A_NECCESSIDADE_DA_PREMISSA_DIAL%C3%93GICA_COMO_INTERESSE_PROCESSUAL_NOS_CONFLITOS_COLETIVOS. Acesso em: 20 jul. 2021.

MARÇAL, Felipe Barreto. **Processos estruturantes**. Salvador: JusPodivm, 2021.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Imparcialidade: reflexões sobre a imparcialidade do juiz. **Revista Jurídica**, Blumenau, v. 250, p. 5-13, 1998.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O juiz e a prova. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 178-184, jul. 1984.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O neoprivatismo no processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005.

NUNES, Dierle; LUD, Natanael; PEDRON, Flávio Quinaud. **Desconfiando da (im)parcialidade dos sujeitos processuais**: um estudo sobre os vieses cognitivos, a mitigação de seus efeitos e o *debiasing*. Salvador: JusPodivm, 2018.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Do formalismo no processo civil**: proposta de um formalismo-valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, Sandoval Alves da. Ensaio ao estudo da imparcialidade do Ministério Público. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2124, 25 abr. 2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12699/ensaio-ao-estudo-da-imparcialidade-do-ministerio-publico>. Acesso em: 20 jul. 2021.

SILVA, Sandoval Alves da. O dever fundamental da persecução da verdade possível ou provável no CPC de 2015. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 106, n. 980, p. 297-327, jun. 2017.

SILVA, Sandoval Alves da. **O Ministério Público e a concretização dos direitos humanos**. Salvador: JusPodivm, 2016.

SILVA, Sandoval Alves da; ALVES, Camille de Azevedo; SIQUEIRA, João Renato Rodrigues. Mitigação da voluntariedade: uma análise da vedação de intimação judicial para práticas restaurativas. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, ano 15, v. 22, n. 2, p. 648-669, maio/ago. 2021.

SOUZA, Artur César de. **A parcialidade positiva do juiz**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

TREMBLAY, Luc B. The Legitimacy of Judicial Review: The Limits of Dialogue between Courts and Legislatures. **International Journal of Constitutional Law**, [s.l.], v. 3, n. 4, p. 617-648, 2005.

VIEIRA, Debora da Silva; DIAS, Jean Carlos; GÓES, Gisele Santos Fernandes. O acordo realizado na ação civil pública do naufrágio do Navio Haidar em Barcarena/PA aos olhos da análise econômica do direito. In: ALVES, Verena Holanda de Mendonça; NEVES, Rafaela Teixeira Sena; RESQUE, João Daniel Daibes (org.). **Direito contemporâneo em debate**: estudos transdisciplinares. Porto Alegre: Editora Fi, 2019. p. 375-401.

VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 43, n. 284, p. 333-369, out. 2018.

VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional. 2015. 715 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

VITORELLI, Edilson; ALMEIDA, João Henrique de. Imparcialidade judicial e psicologia comportamental: há fundamento científico para um juiz de garantias? **Revista de Processo**, São Paulo, v. 46, n. 316, p. 29-62, jun. 2021.